

Verfassungsrecht ist zumutbar – auch den Familiengerichten

Lucy Chebout

2020-06-12T16:36:09

Mit dem gender pension gap setzen sich der bekannte gender pay gap und die ungleiche Verteilung von Erwerbs- und Familienarbeit für Frauen bis an ihr Lebensende fort: Frauen erhalten signifikant weniger Altersversorgung als Männer. Die Rentenlücke zwischen den Geschlechtern beträgt in Deutschland zwischen [26 Prozent](#) und [53 Prozent](#).

Für geschiedene Frauen kann sich in diesem Zusammenhang ein spezifisches Problem ergeben, mit dem sich jüngst das Bundesverfassungsgericht befasste. Es hat mit [Urteil vom 26. Mai 2020 \(1 BvL 5/18\)](#) das verfassungsrechtliche Pflichtenprogramm für die Familiengerichte konturiert und damit im Ergebnis die Rechte der Eheleute und insbesondere der geschiedenen Ehefrauen gestärkt.

Das Problem: Transferverluste

Bei einer Ehescheidung entscheidet das Familiengericht auch über die Teilung von Rentenrechten. Der Versorgungsausgleich soll beide Ehegatten gerade bei ungleicher Verteilung von Erwerbs- und Familienarbeit mit einer eigenständigen Altersversorgung absichern. In Fällen der sogenannten externen Teilung, wie sie gem. § 17 VersAusglG bei Betriebsrenten aus Direktzusage oder einer Unterstützungskasse möglich ist, wird dieses Ziel oftmals verfehlt: Bei der externen Teilung erhält der ausgleichsberechtigte Ehegatte ([in 90% der Fälle: die Ehefrau](#)) kein eigenes Anrecht beim Versorgungsträger des abgebenden Ehegatten (d.h. in der Regel dem Arbeitgeber des Mannes). Stattdessen erhält die Ehefrau vom Versorgungsträger eine Kapitalabfindung, die sie bei einem anderen Versorgungsträger für ihre Altersvorsorge anlegen soll. Dabei kann es zu enormen Transferverlusten für die Ehefrau kommen.

Das OLG Hamm hatte dem Bundesverfassungsgericht daher im Wege der konkreten Normenkontrolle die Frage vorgelegt, ob § 17 VersAusglG verfassungsgemäß ist.

Ein Fall, über den der [Bundesgerichtshof \(BGH\) im Jahr 2016 entschieden hatte \(XII ZB 540/14\)](#), verdeutlicht das Problem eindrücklich. Die Eheleute waren 20 Jahre verheiratet. Der Ehemann hatte ein Anrecht aus einer betrieblichen Direktzusage. Daraus hätte ihm nach damaliger Rechnung eine monatliche Rente in Höhe von rund 1.800 € zugestanden. Der Versorgungsträger errechnete einen Ausgleichswert, der im Rahmen des Versorgungsausgleichs zu einer Kapitalabfindung der Ehefrau in Höhe von rund 50.000 € führte. Diesen Wert konnte sie aber bei keinem externen Versorgungsträger so anlegen, dass eine vergleichbar hohe Rente von $(1.800 \text{ €} : 2 =) 900 \text{ €}$ erzielbar gewesen wäre. Das lag an unterschiedlichen Zinssätzen, die bei

der Ermittlung des Anrechts des Mannes im Rahmen der Betriebsrente einerseits und des Anrechts der Frau beim neuen Versorgungsträger andererseits zu Grunde gelegt wurden. Das Betriebsrentenrecht des Mannes wurde mit einem Zinssatz von über 5 Prozent ermittelt. Der marktgerechte Zinssatz, zu dem die Frau ein eigenes Anrecht bei der Zielversorgung begründen konnte, war auf Grund der – weiterhin andauernden – Niedrigzinsphase weit geringer. So übersetzte sich der Kapitalwert für die Ehefrau nicht in eine monatliche Rente von 900 €, sondern von gerade einmal rund 200 €. Der Transferverlust zwischen dem, was der Mann im Wege des Versorgungsausgleichs abgegeben hatte (900 € monatliche Rente), und dem Wert, der bei der Frau tatsächlich ankam (200 € monatliche Rente), betrug mehr als 75 Prozent. Die konkrete Rechnung findet sich nicht in der BGH Entscheidung, sondern in der Vorinstanz (OLG Karlsruhe, Beschluss vom 16. September 2014 – 20 UF 4/13 –, juris) und wurde hier zur Veranschaulichung vereinfacht.

Der BGH hielt diesen immensen Transferverlust 2016 für rechters. Der 12. Zivilsenat war der Meinung, dass Familiengerichte nicht in die versicherungsmathematischen Grundlagen der Berechnung eingreifen könnten. Für den BGH wogen die Interessen der betrieblichen Versorgungsträger, keine unternehmensfremden geschiedenen Ehefrauen in das eigene Versorgungssystem aufnehmen zu müssen, schwerer als die Grundrechte der Eheleute. Eine strukturelle Diskriminierung, die sich zu Lasten von Frauen auswirke, vermochte der Familiensenat des BGH nicht zu erkennen.

Kurskorrektur: Verfassungskonforme Gesetzesanwendung

Das Bundesverfassungsgericht sieht das nun in allen Punkten anders. Von hinten durch die Brust ins Auge erklärt es § 17 VersAusglG nicht für verfassungswidrig, zeigt aber auf, wie die Norm verfassungskonform angewendet werden muss und erklärt damit (ohne das ausdrücklich zu sagen) eine seit Jahren gefestigte Rechtsprechungslinie des BGH für verfassungswidrig.

Beim Versorgungsausgleich sind die Eigentumsgrundrechte (Art. 14 Abs. 1 GG) beider Eheleute betroffen. Beide Rentenanwartschaften sind

„unmittelbarer Ertrag der während der Ehezeit erbrachten Erwerbsarbeit der verpflichteten Person, die auf der Grundlage einfachgesetzlicher Ausgestaltung verfassungsrechtlich gleichermaßen der ausgleichspflichtigen wie der ausgleichsberechtigten Person zugeordnet ist“ (Rn. 57).

Das Bundesverfassungsgericht unterstreicht an dieser Stelle die Gleichwertigkeit von Familien- und Erwerbsarbeit – und damit einen wesentlichen Gehalt des Versorgungsausgleichs.

Bei der externen Teilung und den damit verbundenen Transferverlusten sind die gegenläufigen Grundrechtsbelange der Eheleute einerseits und des Arbeitgebers als Versorgungsträger andererseits zu berücksichtigen. Bei der Abwägung, so das Bundesverfassungsgericht, müssen die Gerichte immer auch potenzielle

Diskriminierungswirkungen im Blick behalten – auch dann, wenn das Gesetz selbst neutral formuliert ist und auch nicht verdeckt auf Benachteiligung abzielt:

„§ 17 VersAusglG unterscheidet zwar nicht zwischen Frauen und Männern und zielt auch nicht verdeckt auf eine Benachteiligung von Frauen. Das Grundgesetz steht aber auch solchen Regelungen entgegen, die neutral formuliert und auch nicht verdeckt auf Benachteiligung ausgerichtet sind, jedoch tatsächlich ganz überwiegend Frauen benachteiligen“ (Rn. 68).

Die Familiengerichte dürfen beim Versorgungsausgleich die Belange des Versorgungsträgers „nicht um jeden Preis“ durchsetzen (Rn. 64). Sie „können und müssen“ vielmehr in jedem Einzelfall eine eigene rechtliche Entscheidung treffen (Rn. 87). Das klingt banal und sollte selbstverständlich sein. Das Bundesverfassungsgericht hat sich aber offenbar veranlasst gesehen, dieses 1×1 der Grundrechtsprüfung den Familiengerichten noch einmal ausdrücklich an die Hand zu geben. Und weiter:

Es „dürfen die Nachteile der externen Teilung nicht um jeden Preis auf die ausgleichsberechtigte Person verlagert werden. Einer solchen Verlagerung der Lasten sind – zumal wegen der Aufteilung von familienbezogener und berufsbezogener Tätigkeit zwischen den Ehepartnern überwiegend Frauen ausgleichsberechtigt und von den Nachteilen externer Teilung betroffen sind – enge Grenzen gesetzt.“ (Rn. 73)

Das Bundesverfassungsgericht gibt den Familiengerichten auch eine grobe Richtschnur vor, woran sie zukünftig messen können, ob ihre Entscheidung verfassungskonform ist: Weicht der Wert der Zielversorgung um mehr als 10 Prozent vom Wert der Ausgangsvorsorgung ab, wäre das mit der Verfassung nicht vereinbar (Rn. 77 ff.).

In diesem Fall darf das Familiengericht den Vorschlag des Versorgungsträgers nicht einfach übernehmen, sondern muss einen eigenen Ausgleichswert festsetzen und

„gegebenenfalls den vom Versorgungsträger zugrunde gelegten Zinssatz korrigieren, um verfassungsrechtlich übermäßige Transferverluste zu vermeiden.“ (Rn. 87)

Indem das Bundesverfassungsgericht den Familiengerichten eröffnet, einen marktgerechten Zinssatz anzulegen, weist es sie an, genau das zu tun, was der BGH 2016 kategorisch ausgeschlossen hatte. Das ist eine fundamentale Kurskorrektur und – nonchalant – eine deutliche Grundrechtsschelte für den BGH.

Dass etwas schwer ist, ist kein Grund, es nicht zu tun

Was sich in den Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts sehr einfach liest, dürfte sich in der familiengerichtlichen Praxis durchaus als Herausforderung erweisen.

Für den Versorgungsausgleich muss das Familiengericht zunächst den Ehezeitanteil und den Ausgleichswert aller bestehenden Rentenrechte der Eheleute ermitteln. Das Familiengericht holt dazu die Auskünfte der relevanten Versorgungsträger ein. Den Ausgleichswert bestimmen die Versorgungsträger anhand eines eigenen Regelwerks und anhand versicherungsmathematischer Kalkulationen. Dabei spielen biografische Faktoren und die unterschiedliche durchschnittliche Lebenserwartung von Männern und Frauen eine Rolle. Die Versorgungsträger schlagen auf Grundlage ihrer Berechnungen dem Familiengericht vor, wie das Rentenrecht im konkreten Fall zu teilen wäre. Bislang übernehmen die Familiengerichte diesen Vorschlag – nach mehr oder weniger intensiver Prüfung. Das hinter dem Vorschlag stehende Rechenwerk dürfte für die allermeisten Beteiligten, Rechtsanwält*innen und auch Familienrichter*innen oftmals eine Blackbox sein.

Die vom Versorgungsträger übermittelte Auskunft zu verstehen, sie kritisch zu hinterfragen und gegebenenfalls eine eigene Vergleichsrechnung anzustellen, dürfte deshalb für manche Familienrichter*innen und auch Anwält*innen Neuland sein. Aber, so nun das Bundesverfassungsgericht, dass etwas schwer ist, ist kein Grund, es nicht zu tun. Falls Familiengerichte das Rechenwerk im Einzelfall nicht durchdringen können, müssen sie sich notfalls sachverständige Unterstützung holen. Die Betroffenen müssen unter Umständen Mehrkosten und ein deutlich längeres Scheidungsverfahren in Kauf nehmen. Und die Versorgungsträger? Die dürften deutlich höhere Ausgleichszahlungen leisten müssen, wenn sie sich für die externe Teilung entscheiden. Das macht aber nichts, denn sie können sich jederzeit auch für die interne Teilung, also die Aufnahme der Ehefrau in das eigene Versorgungswerk, entscheiden. Das wäre immer kostenneutral (Rn. 79).

Sind rechtskräftige Fehlentscheidungen abänderbar?

Möglicherweise ist das vorliegende Urteil nicht das letzte Wort, das das Bundesverfassungsgericht zu § 17 VersAusglG gesprochen hat. Nach dem nunmehr konturierten Grundrechtsprogramm dürften sich viele Entscheidungen, die Familiengerichte in den vergangenen Jahren zum Ausgleich der hier relevanten Betriebsrenten getroffen haben, als verfassungswidrig herausstellen. Die Frage ist daher, ob bereits rechtskräftige Versorgungsausgleichsbeschlüsse abänderbar sind.

Das Familiengericht kann gem. § 225 FamFG auf Antrag den Versorgungsausgleich abändern, wenn nach der Scheidung rechtliche oder tatsächliche Änderungen eingetreten sind. Die Abänderungsmöglichkeit besteht jedoch nur für Anrechte im Sinne des § 32 VersAusglG. Betriebsrenten fallen nicht darunter.

Das Bundesverfassungsgericht hatte es in einer [Entscheidung von 2014 \(1 BvL 9/12\)](#) verfassungsrechtlich gebilligt, dass für Betriebsrenten keine Abänderungsmöglichkeit gem. § 32 VersAusglG vorgesehen ist. Im damals zu Grunde liegenden Fall beehrte der ausgleichsverpflichtete Ehemann nachträglich eine Anpassung des Versorgungsausgleichs, weil die Ehefrau kurz nach der Scheidung verstorben war. Bei gesetzlichen Rentenrechten wäre es in dem

Fall möglich, den Versorgungsausgleich rückgängig zu machen, so dass der überlebende Ehegatte seine volle Rente zurückerhält. Der Ehemann hatte aber ein Anrecht aus der betrieblichen Altersversorgung bei der Versorgungsanstalt des Bundes und der Länder (VBL) geteilt. Diese erhielt er damals auch vom Bundesverfassungsgericht nicht zurück.

Die Fallkonstellation von 2014 ist aus mehreren Gründen nicht vergleichbar mit der vorliegenden Problematik. Sie betraf eine nachträgliche Belastung des ausgleichspflichtigen Ehemannes, der ein Opfer gebracht hatte, das sich durch den Tod der Ehefrau kurze Zeit später als sinnlos erwiesen hatte. Die Transferverluste im Rahmen von § 17 VersAusglG betreffen hingegen die ausgleichsberechtigte Ehefrau und schon im Zeitpunkt der konkreten Versorgungsausgleichsentscheidung. Zudem fällt die damals betroffene VBL-Betriebsrente nicht unter § 17 VersAusglG, weil sie keine Betriebsrente aus einer Direktzusage oder Unterstützungskasse ist.

In seinem aktuellen Urteil kontextualisiert das Bundesverfassungsgericht diese frühere Entscheidung auch selbst. Schon im ersten Leitsatz der Entscheidung stellt es klar, dass Transferverluste auf Grund externer Teilung den Zweck der Teilung verfehlen können und die externe Teilung damit verfassungswidrig wäre. In der Urteilsbegründung führt das Gericht zu seiner Entscheidung von 2014 aus:

„Das Bundesverfassungsgericht hat (...) nicht festgestellt, dass beim Versorgungsausgleich die Kürzung des Anrechts auf Seiten der ausgleichspflichtigen Person – auch über diese versicherungstypischen Risiken hinaus – immer schon dann verfassungsgemäß sei, wenn der dem Ehezeitanteil entsprechende Kapitalwert eines Anrechts aus der betrieblichen Altersversorgung zwischen den Ehegatten exakt hälftig geteilt wird, und dass es nicht darauf ankomme, welche Versorgung die ausgleichsberechtigte Person mithilfe dieses Kapitalbetrags für sich erlangen kann. Ein solch weitreichender Grundsatz wäre mit den aus Art. 14 Abs. 1 GG folgenden Rechtfertigungsanforderungen an Beschränkungen des Eigentums der ausgleichspflichtigen Person nicht vereinbar. Die grundsätzliche verfassungsrechtliche Anerkennung rentenrechtlicher Unabhängigkeit der zwischen den Geschiedenen geteilten Versorgungsansprüche (...) betrifft nach der Teilung eintretende Umstände, nicht aber solche, die bereits für eine der Gewährleistung aus Art. 14 Abs. 1 GG gerecht werdende Teilung selbst maßgeblich sind.“ (Rn. 52)

Das Bundesverfassungsgericht eröffnet damit möglicherweise einen Weg für die Abänderbarkeit von bereits rechtskräftigen Beschlüssen. Denn die Konstellation aus der Entscheidung von 2014 ist nicht übertragbar auf die vorliegende Problematik. Wurde der Versorgungsausgleich in der Vergangenheit mit verfassungswidrigen Transferverlusten durchgeführt, könnte einiges dafür sprechen, diese Fälle erneut zu überprüfen und beim Familiengericht eine Abänderung zu beantragen. In der rückwirkenden Abänderbarkeit dürfte die eigentliche Brisanz des vorliegenden Urteils liegen. Die Frage, ob § 225 FamFG mit seiner Beschränkung auf Anrechte im Sinne des § 32 VersAusglG verfassungskonform ist, hat das Bundesverfassungsgericht noch nicht entschieden.

Verfassungsrecht ist zumutbar

Die vorliegende Entscheidung ist eine wichtige Erinnerung, dass Familiengerichte aller Instanzen immer auch die Grundrechte der Beteiligten in ihre Urteilsfindung einbeziehen müssen. Verfassungsrecht ist zumutbar – auch in familiengerichtlichen Massengeschäften wie dem Versorgungsausgleich. Die Entscheidung ist zugleich ein Appell an die verfassungsrechtliche Verantwortung der Familiengerichte. Wenn beim Versorgungsausgleich ein Ergebnis herauskommt, bei dem der Eine 900 € abgibt, die Andere aber nur 200 € bekommt, löst das (nicht nur) bei den Betroffenen ein Störgefühl aus. Familiengerichte können und müssen hier besonders aufmerksam sein und eine eigene, auf den Einzelfall bezogene, verfassungskonforme Entscheidung treffen und notfalls auch den Mut haben, gegen Tendenzen der Rechtsprechung zu argumentieren. Die Rechtsprechung des BGH ist – wie die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zeigt – nicht in allen Fällen als Richtschnur für eine verfassungskonforme Gesetzesanwendung geeignet.

